

Шмагун, А.А.

студентка 4 курса

Научный руководитель: Е.Э. Попова

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКУМЕНТОВ И ЭЛЕКТРОННЫХ ПОДПИСЕЙ В СОЕДИНЁННЫХ ШТАТАХ АМЕРИКИ И КОРОЛЕВСТВЕ ШВЕЦИЯ

Цель исследования – обобщить опыт США и Швеции в области правового регулирования электронных документов (далее – ЭД) и электронных подписей (далее – ЭП) и установить возможность его использования в Республике Беларусь.

Выбор в исследовании законодательного опыта США и Швеции объясняется тем, что данные страны занимают передовые позиции в мировом рейтинге по индексу развития информационно-коммуникационных технологий и по индексу готовности электронного правительства. США являются родоначальником развития правовой базы в данной области. Также эти страны кардинально отличаются по форме правления (президентская республика и конституционная монархия), форме государственного устройства (федерация и унитарное государство), правовой системе (англосаксонская и романо-германская), и по законодательному подходу в области ЭД и ЭП (минималистский и смешанный).

Основу законодательства США в области регулирования ЭД и ЭП составляют Федеральный закон США «Об электронных подписях в глобальной и национальной торговле» [1]; Модельный закон об электронных сделках [2]; законы штатов. В Швеции в данной области действуют Директива 1999/93/ЕС Европейского парламента и Совета от 13 декабря 1999 г. о порядке использования электронных подписей в Европейском Сообществе [3]; Закон Швеции «О квалифицированных электронных подписях» [4] и подзаконные акты.

Для США характерен *технологически нейтральный (минималистский)* подход в области правового регулирования ЭД и ЭП, который законодательно не навязывает использование определённой технологии создания ЭП, предоставляя участникам электронного взаимодействия право выбора. При этом сами понятия ЭД и ЭП трактуются максимально широко (акцент только на электронном способе представления информации). Данный подход позволяет использовать новые технологии, появляющиеся на рынке, без существенных изменений законодательства, однако требует применение норм

договорного права при отсутствии таковых в законодательстве. Для правового режима ЭД и ЭП в Швеции характерен более строгий, чем в США *смешанный (гибридный)* законодательный подход. Де-юре существует технологическая нейтральность: законодатель вводит относительно широкое понятие ЭП, различные виды ЭП (ЭП в широком смысле, усиленная ЭП, квалифицированная ЭП), предоставляя свободу в выборе технологии. Де-факто законодатель стимулирует применение только квалифицированной ЭП (далее – КЭП), основанной на технологии криптографии открытым ключом (*public-key infrastructure*, далее – PKI), путём определения её правового статуса и установления к ней жёстких законодательных требований определения надёжности, соответствие которым проверяется государственными органами. В частности, такие требования устанавливаются к сертификатам КЭП; удостоверяющим центрам (далее – УЦ), выдающим такие сертификаты (например, необходимость уведомления и получения разрешения Государственного управления связи и телекоммуникаций Швеции для открытия такого УЦ в качестве юридического лица, расширенная ответственность к возмещению ущерба и т.д.); а также к «защищённым средствам создания КЭП», которые обязательно должны быть сертифицированы на соответствие общеевропейским техническим стандартам.

В рассматриваемых странах существуют различные условия признания юридической эквивалентности ЭД и ЭП с их традиционными аналогами. Так, в США в коммерческом обороте за ЭД и ЭП признается равная юридическая сила с их традиционными аналогами, хотя существуют и определённые исключения (например, завещания, документы в области семейных отношений), которые были добавлены в связи с опасениями, что электронное взаимодействие пока не достаточно надёжно для данных операций. В Швеции только для КЭП законодатель устанавливает возможность её признания юридически эквивалентной собственноручной подписи. Однако такая эквивалентность не является автоматической, а только в случае, когда законодательство разрешает обмен документами с помощью электронных средств.

В США либеральный подход в области ЭД и ЭП характерен также и судебной практике, которая имеет там немаловажное значение. Американские суды в большинстве случаев склоняются к расширенному толкованию норм известного для стран англосаксонской правовой системы Закона «О мошенничестве», касающихся письменной формы и подписи. Суды оценивают в первую очередь намерения сторон заключить договор, а не форму их действий и признают в качестве

доказательств практически все виды ЭД и ЭП. Судебная практика в Швеции показывает, что суды более строго толкуют нормы законодательства в отношении признания юридически значимых ЭД и ЭП, в том числе признания КЭП, удовлетворяющей требованиям наличия собственноручной подписи.

В отношении признания иностранных ЭП федеральное законодательство США закрепляет отсутствие дискриминации ЭП иностранных юрисдикций, т.е. стороны международной электронной деловой сделки самостоятельно устанавливают на основе соглашения приемлемые технологии ЭП. В Швеции законодательно урегулирована только возможность трансграничного признания КЭП, выданной квалифицированным УЦ, соответствующим требованиям законодательства Швеции, и только в рамках государств-членов Европейского союза (ЕС).

В законодательстве как США, так и Швеции гарантируется возможность введения дополнительных требований к ЭД и ЭП при электронном обмене информацией в государственном секторе. В частности, в США в данной области действует хорошо развитая система Федерального мостового удостоверяющего центра, основанная на PKI. В целом же можно констатировать, что наибольшее распространение в США получают решения, не основанные на PKI (например, ЭП на основе SaaS-технологии – программное обеспечение как услуга, разновидность «облачных» услуг).

В Швеции наибольшей популярностью пользуются усиленные ЭП (например, электронные идентификационные карты), которые основаны на PKI, представляют надёжность подписываемым данным, но значительно проще в использовании, чем КЭП. Несмотря на то, что правовой статус КЭП более-менее определён, а в отношении других видов ЭП он весьма расплывчатый, на практике КЭП не получили должного распространения в Швеции. Это обусловлено следующими причинами: проблема интероперабельности, сложности в использовании для лиц, не имеющих соответствующих технических навыков (при этом сложности в понимании технической сущности КЭП часто возникают также у судей и юристов), необходимость установки дополнительного программного обеспечения, дороговизна приобретения КЭП, что не оправдывает себя во всех случаях электронного взаимодействия. Наглядным примером служит то, что до 2008 года в Швеции вообще не существовало УЦ, выдающих квалифицированные сертификаты (в настоящее время только один УЦ). Тем не менее, было выявлено, что КЭП вполне находят своё применение при трансграничном электронном

взаимодействии в рамках общеевропейского электронного правительства, где они служат своеобразным “паспортом”, который гарантирует применение в каждом государстве-члене ЕС тех же правил, что применяются в отношении собственноручной подписи. Примечательно также то, что в Швеции все виды ЭП выдаются только частным сектором (чаще банками).

Оценивая, в целом, подходы США и Швеции в области ЭД и ЭП, можно отметить, что каждый из них имеет и свои несовершенства. Так, в США многообразие юрисдикций, субъектов правотворчества и источников права, а также определённая самостоятельность штатов в данной области препятствуют установлению полного единообразия правовых норм и подходов (например, не все штаты внедрили в своё локальное законодательство нормы федеральных законов). Это, в свою очередь, приводит к проблеме преимущественного права федеральных и местных источников при решении судебных споров. В Швеции, несмотря на большую чёткость, структурированность и единообразие правовой системы в рассматриваемой области, есть неопределённость на практике в юридическом статусе различных видов ЭП, отличных от КЭП.

Сравнительный анализ показал, что идеального законодательного подхода в области рассматриваемых правоотношений нет. Тем не менее, положительный законодательный опыт каждой из рассмотренных стран может быть использован для дальнейшего усовершенствования правового регулирования электронных документов и электронных цифровых подписей в Республике Беларусь. При рассмотрении данного вопроса следует учитывать ряд объективных факторов: Республика Беларусь является унитарным государством; её правовая система относится к романо-германской правовой семье; в Беларуси договорное право пока не получило развития того уровня, который позволяет США использовать максимально либеральный подход в регулировании ЭД и ЭП; Российская Федерация, партнёр Беларуси в рамках Союзного государства, выбрала путь Швеции в вопросах ЭД и ЭП.

Из этого следует, что для Республики Беларусь целесообразно было бы воспринять опыт Швеции, но с определёнными корректировками. В частности, желательно чётко разграничить электронные сделки с использованием ЭП в государственном секторе (например, в рамках электронного правительства) и в частном секторе (например, электронная торговля). В отношении последних должны быть достаточно либеральные нормы, как в законодательстве США. Также в основном законе, регулирующем отношения в области ЭД и ЭП,

целесообразно прописать нормы, касающиеся правового статуса не только КЭП (что наблюдается в Швеции), но и остальных видов ЭП для равной возможности их использования с юридической точки зрения.

Источники и литература:

1. Electronic Signatures in Global and National Commerce Act // PUBLIC LAW 106-229 – JUNE 30, 2000 – 114 STAT. – P. 464 – 476.
2. Uniform Electronic Transactions Act (UETA), 1999 // The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws [Electronic resource]. – Available at: <http://uniformlaws.org>. – Accessed: 17.03.2013.
3. Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures // Eur-Lex Access to European Union law [Electronic resource]. – Available at: <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm>. – Accessed: 17.03.2013.
4. Lag (2000:832) om kvalificerade elektroniska signature // Sveriges Riksdag [Electronic resource]. – Available at: <http://www.riksdagen.se>. – Accessed: 17.03.2013.
5. Brazell L. Electronic signatures law and regulation. – London: Sweet&Maxwell, 2004. – 550 p.